



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 13884.000716/2007-35
Recurso Voluntário
Acórdão nº 2301-009.452 – 2ª Seção de Julgamento / 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 2 de setembro de 2021
Recorrente ORG. EDUC. CASSIANO RICARDO S/C LTDA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/02/1999 a 31/01/2007

LEI TRIBUTÁRIA. CONSTITUCIONALIDADE.

O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária. Súmula CARF nº 2.

LANÇAMENTO. DECADÊNCIA.

As contribuições previdenciárias sujeitam-se às regras de decadência previstas no CTN.

CONTRATAÇÃO DE SERVIÇOS MEDIANTE CESSÃO DE MÃO-DE-OBRA. OBRIGATORIEDADE DE RETENÇÃO

A empresa contratante de serviços executados mediante cessão de mão-de-obra está obrigada a reter 11% do valor bruto da nota fiscal de serviços e recolher tal valor ao INSS, em nome da contratada.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em conhecer parcialmente do recurso, não conhecendo da arguição de inconstitucionalidade, e dar-lhe parcial provimento para reconhecer a decadência em relação aos períodos de apuração de 01/02/1999 até 30/11/2001 (inclusive). Votou pelas conclusões o conselheiro Wesley Rocha.

(documento assinado digitalmente)

Sheila Aires Cartaxo Gomes - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Paulo César Macedo Pessoa - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Joao Mauricio Vital, Wesley Rocha, Paulo Cesar Macedo Pessoa, Fernanda Melo Leal, Flavia Lilian Selmer Dias, Leticia Lacerda de Castro, Mauricio Dalri Timm do Valle, Sheila Aires Cartaxo Gomes (Presidente).

Relatório

Por bem descrever os fatos adoto o relatório do Acórdão nº 17-25.471 – 9ª Turma da DRJ/SPOII (e-fls. 202 e ss), verbis:

Trata-se de Notificação Fiscal de Lançamento de Débito - NFLD lavrada contra o contribuinte acima identificado, referente à retenção de 11% sobre o valor bruto da nota fiscal ou fatura de prestação de serviços, prevista no artigo 31 da Lei nº 8.212/91, em relação aos serviços executados mediante cessão de mão-de-obra nas obras de matrículas CEI 21.500.085 19/70(construção 2º grau) e 38.470.02270/77(reforma 1º grau). O Relatório Fiscal de fls. 55/59 e o Discriminativo Analítico do Débito -DAD, de fls. 09/19 informam que:

- a empresa contratou serviços executados mediante cessão de mão-de-obra, cujos valores foram levantados através dos lançamentos contábeis contidos nos Livros Diários entregues pelo contribuinte em meio magnético, que foram analisados pela fiscalização e relacionados aqueles referentes aos serviços com cessão de mão-de-obra;
- confrontadas as notas fiscais apresentadas, foram relacionados os lançamentos contábeis referentes à prestação de serviços com cessão de mão-de-obra cuja retenção não foi efetuada ou recolhida, que consta do Anexo 1 ao Relatório Fiscal;
- para cada empresa foi discriminado um código de levantamento, os quais constam do DAD, cuja tabela relacionando os códigos às empresas cedentes de mão-de-obra consta do Anexo 2 ao Relatório Fiscal;
- o contribuinte não apresentou os contratos de prestação de serviços e as notas fiscais de prestação de serviço com cessão de mão-de-obra em sua totalidade e nem esclareceu à fiscalização por outros meios se algumas das empresas listadas não se enquadrava como cedente de mão-de-obra;

2. A fiscalização foi procedida do Mandado de Procedimento Fiscal-MPF nº 09375931, tendo sido examinados os Livros Diários até nº 06, reg. Nº 11.980/07, escriturado até 31/12/2006, GFIP, GRPS/GPS, e folhas de Pagamento, sendo que as GRPS/GPS apresentadas não são pertinentes a esta NFLD.

3. Ciente da exigência em 10/05/2007, conforme consignado na respectiva Notificação Fiscal (fl. 1), a empresa apresentou impugnação, por meio do protocolo de 06/06/2007, fls. 145/154, por intermédio de procurador qualificado em fls. 155, alegando, em síntese, que:

3.1. Muitos dos prestadores de serviços e dos valores à eles pagos já constam de outras NFLDs decorrentes da mesma fiscalização e relaciona-os, afirmando ter provas de que já teriam sido pagos, o que é suficiente para elidir a responsabilidade da impugnante e determinar o cancelamento da NFLD em tela;

3.2.a impugnante entende que o tomador de serviços somente é responsável pelo descumprimento da obrigação por parte do contribuinte, que é o prestador de serviços, e assim, a fiscalização deveria, antes de efetuar o lançamento da contribuição em nome da ora impugnante, ter verificado a existência de recolhimentos por parte daqueles prestadores de serviços relacionados nos relatórios, para só depois exigí-los do co-devedor solidário.Cita doutrina e jurisprudência a seu favor;

3.3.o prazo decadência a ser considerado é aquele previsto no CTN, que é de cinco anos, não se aplicando as disposições do art. 45 da Lei nº 8.212/91, conforme jurisprudência citada, de modo que a maior parte senão todo o pretensão crédito tributário contido nesta NFLD estão fulminados pela decadência;

3.4.não há como não impugnar as multas aplicadas no lançamento, pois as multas devem ser aplicadas em conformidade com o princípio da proporcionalidade, sob pena de incorrer em confisco. Não se trata de norma sancionatória que depende de controle

de constitucionalidade, mas de princípio que deve ser atendido pela administração pública, especialmente em atenção à moralidade pública que deve ser preservada;

3.5.Requer, finalmente, seja determinado o cancelamento da NFLD, bem como reaver a penalidade aplicada e cancelar o auto de infração nº 37.036.411-2 e outros pertinentes.

A decisão de piso julgou improcedente a impugnação. Por oportuno, transcrevo a respectiva ementa:

Assunto: Contribuições Sociais Previdenciárias

Período de apuração: 01/02/1999 a 31/01/2007

NFLD nº 37.036.434-1, de 10/05/2007.

CONTRATAÇÃO DE SERVIÇOS MEDIANTE CESSÃO DE MÃO-DE-OBRA.

OBRIGATORIEDADE DE RETENÇÃO

A empresa contratante de serviços executados mediante cessão de mão-de-obra está obrigada a reter 11% do valor bruto da nota fiscal de serviços e recolher tal valor ao INSS, em nome da contratada.

DECADÊNCIA. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS.

O prazo decadencial para o lançamento de contribuições previdenciárias é de 10 anos ACRÉSCIMOS LEGAIS. MULTA E JUROS MORATÓRIOS.

Aplicam-se ao crédito tributário os percentuais de juros e multa legitimamente previstos na legislação previdenciária.

Lançamento Procedente

Cientificado em 02/07/2008 (e-fls. 215), a Recorrente interpôs recurso voluntário (e-fls. 222 e ss), em 24/07/2008. Em suma, reitera as alegações da impugnação, a saber: multiplicidade de lançamento em razão do mesmo fato gerador e inclusão de operação de compra e venda como se fosse prestação de serviços; inexigibilidade de guarda de documentos além do prazo prescricional; da solidariedade e seus efeitos; da decadência; e do caráter confiscatório da multa aplicada, violando preceito constitucional.

Voto

Conselheiro Paulo César Macedo Pessoa, Relator.

Não conheço da arguição de inconstitucionalidade em relação à penalidade aplicada, ao teor da Súmula CARF nº 2.

Conheço das demais matérias do recurso por preencherem os requisitos legais.

A Recorrente suscita prejudicial de decadência, invocando a aplicação dos dispositivos pertinentes do CTN.

Com efeito, a sujeição das contribuições previdenciárias às disposições do CTN ficou assentada pelo Supremo Tribunal Federal, ao teor da Súmula Vinculante nº 8. No caso em análise, em que não há evidência de pagamento antecipado do tributo exigido, qual seja, retenções de contribuições previdenciárias em casos serviços executados mediante de cessão de mão-de-obra, aplica-se a regra de decadência do art 173 do CTN, qual seja, cinco anos contados do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado.

Como a Recorrente foi cientificada do lançamento em 10/05/2007, reconheço a decadência em relação aos períodos de apuração de 01/02/1999 até 30/11/2001, inclusive.

Passo à análise do mérito do recurso.

A alegação de que teria havido multiplicidade de lançamento em razão do mesmo fato não procede, consoante fundamentos da decisão recorrida, que adoto como razões de decidir, verbis:

Finalmente, as alegações da impugnante de que teria havido multiplicidade de lançamento em razão do mesmo fato não podem prosperar, eis que as empresas nominadas foram incluídas em outras notificações de lançamento em períodos diversos dos que constam no presente lançamento e por fundamento também diverso, a solidariedade da tomadora com a prestadora de serviços ou empreiteira. Ademais, nenhum documento comprovador de suas alegações foi juntado aos autos.

Quanto à alegação de não haver exigibilidade da guarda de documentos além do prazo prescricional, cumpre esclarecer que não corre a prescrição em relação ao crédito tributário pendente de constituição definitiva, como é o caso. Ainda que a recorrente tenha se equivocado, e pretendesse referir-se à decadência, conforme assentado nesse voto esta foi reconhecida apenas parcialmente, prevalecendo a exigência da apresentação dos documentos em relação aos períodos não decaídos.

Quanto à alegação de que muitas das operações tidas como prestação de serviços seriam venda, a Recorrente não juntou prova alguma a respaldar essa tese, seja em sede de impugnação, seja em sede de recurso voluntário, precluindo o direito de fazê-lo, ao teor do § 4º do art. 16 do Decreto nº 70.235, de 1972. Do exposto, rejeito essa tese.

Quanto à alegação pertinente à solidariedade passiva, registro que o lançamento não trata desse instituto. O crédito tributário foi lançado, exclusivamente, em face da Recorrente, na condição de sujeito passivo, assim definido no art. 31, c/c § 5º do art. 33, todos da Lei nº 8.212, de 1992. Coaduno o entendimento da decisão recorrida de que esses dispositivos legais desobrigam a autoridade lançadora de proceder quaisquer verificações junto às empresas cedentes da mão-de-obra, para fins de constituição do crédito tributário. Observo, ainda, que a jurisprudência citada, desprovida de caráter vinculante, não altera o entendimento expresso nesse voto.

Também não merece prosperar as alegações assacadas contra a exigência da multa. Primeiro, restou plenamente caracterizada a sujeição passiva, a justificar a imposição de penalidade pelo descumprimento da obrigação tributária em lide. Segundo, não há que se falar em afastamento de penalidades sob arguição de razoabilidade e proporcionalidade, sob pena de se subverter a natureza vinculante do lançamento, que obriga a autoridade lançadora a aplicar os preceitos legais pertinentes.

Conclusão

Em face do exposto, voto por conhecer parcialmente do recurso, não conhecendo da arguição de inconstitucionalidade, e dar-lhe parcial provimento para reconhecer a prejudicial de decadência, em relação aos períodos de apuração de 01/02/1999 até 30/11/2001, inclusive.

(documento assinado digitalmente)

Paulo César Macedo Pessoa

